

18 décembre 2014  
Cour d'appel de Paris  
RG n° 14/16881

Pôle 5 - Chambre 9

**Texte de la décision**

**Entête**

Grosses délivrées RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 9

ARRET DU 18 DECEMBRE 2014

(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 14/16881

Décision déferée à la Cour : Jugement du 28 Juillet 2014 prononcé par la 5ème Chambre du Tribunal de Commerce d'EVRY - RG n° 2014P00453

APPELANTE

SARL BG MATERIEL

ayant son siège [Adresse 3]

[Localité 3]

prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

représentée par Me Marc TOULON de la SELARL CALCADA-TOULON-LEGENDRE, avocat au barreau de MEAUX

INTIMÉ

SCP COUDRAY-ANCEL

ès qualités de liquidateur de la société BG MATERIELS

[Adresse 2]

[Localité 1]

prise en la personne de Maître Christophe ANCEL

représentée par Me Paul ANDREZ, avocat au barreau de PARIS, toque : C1225

INTIMÉ

M. COMPTABLE PUBLIC - RESPONSABLE DU POLE DE RECOUVREMENT

en ses bureaux situés [Adresse 1]

[Localité 2]

représenté par Me Pierre CHAIGNE de la SCP CHAIGNE ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : P0278

ayant pour avocat plaidant Me Wassan AL WAHAB, de la SCP CHAIGNE ET ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : P0278 substituant Me Pierre CHAIGNE

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 05 Décembre 2014, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposé, devant Monsieur François FRANCHI, Président de chambre, chargé du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Monsieur François FRANCHI, Président de chambre

Madame Michèle PICARD, Conseillère

Madame Christine ROSSI, Conseillère

qui en ont délibéré,

Greffier, lors des débats : Monsieur Xavier FLANDIN-BLETY

MINISTERE PUBLIC : l'affaire a été communiquée au Ministère Public.

ARRÊT :

- contradictoire

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Monsieur François FRANCHI, président et par Monsieur Xavier FLANDIN-BLETY, greffier présent lors du prononcé.

\*

La société BG MATERIELS Sarl au capital de 60.000€ immatriculée au RCS d'EVRY sous le numéro 453 320 897, ayant son siège [Adresse 4], a exercé depuis 2004 une activité de vente, négoce de matériel de travaux publics de bâtiment et véhicules militaires.

Monsieur [B] a été gérant de cette société.

La société a été défaillante dans ses obligations déclaratives comme contributives et il en est résulté :

- des rehaussements d'IS et TVA pour la période du 1er avril 2008 au 31 mars 2010,

- un rehaussement de taxe sur les véhicules des sociétés pour la période du 1er octobre 2008 au 30 septembre 2009,

- une taxation d'office pour l'IS 2012,

- le non-paiement de la CVAE 2011,

- le non-paiement de la CFE 2012.

L'Administration fiscale était ainsi titulaire d'une créance sur la société d'un montant de 150.855,18 €

Le Comptable public a donc émis 10 avis de mise en recouvrement du 9 mai 2012 au 19 avril 2013, outre l'émission des rôles de CVAE et CFE et, en l'absence de paiement, a émis 101 mises en demeure valant commandement de payer au sens de l'article L.257-0-A du LPF.

L'Administration fiscale a également diligenté :

- 16 avis à tiers détenteurs auprès d'entreprises clientes et d'établissements bancaires du 14 juin au 4 octobre 2013, sans résultats en l'absence de contrats en cours et en présence de comptes bancaires clos (P.5/1 à 5/16).

- une procédure de saisie-vente diligentée dans les locaux de la société BG MATERIELS ayant donné lieu à un procès-verbal du 21 novembre 2013 mais vaine dès lors que le matériel de chantier saisi n'appartenait pas à la société débitrice (P.6).

- une assignation par acte extrajudiciaire du 10 juin 2014, régulièrement signifié à l'adresse figurant sur l'extrait Kbis de la société, ayant donné lieu à un procès-verbal de recherches infructueuses.

M. [M], administrateur des Finances publiques adjoint, pour le Comptable Public responsable du Pôle de Recouvrement Spécialisé de l'Essonne, a comparu devant le tribunal de commerce d'EVRY alors que la SARL BG MATERIELS ne s'est pas présentée à l'audience.

Par jugement en date du 28 juillet 2014, le Tribunal de Commerce d'Evry a prononcé la liquidation judiciaire de la société BG MATERIELS, fixant la date de cessation des paiements le 30 janvier 2013 et désignant Maître [T] en qualité de mandataire-liquidateur.

La société a interjeté appel par déclaration du 4 août 2014.

Le passif déclaré s'élève à 529.705.69 € face à un actif recouvré nul.

\*\*

L'appelant demande à la Cour de :

- constater qu'il ressort du jugement attaqué que l'assignation introductive d'instance a été délivrée sans respecter le délai de 15 jours imposé par l'article 856 du code de procédure civile ;
  
- constater qu'il n'ait justifié d'aucune circonstance qui caractériserait l'impossibilité d'une signification à personne ;
  
- constater que les organes de la procédure ont ainsi facilement pu joindre le gérant de la SARL BG MATERIELS dont l'adresse figurait sur l'extrait Kbis de ladite société ;
  
- constater que la société BG MATERIELS a été privé d'un 1er degré de juridiction et qu'il a été porté atteinte à son droit à un procès-équitable ;

En conséquence,

A titre principal,

- annuler l'assignation introductive d'instance et tous les actes subséquents parmi lesquels le jugement rendu par le tribunal de commerce d'Evry le 28 juillet 2014;

DIRE n'y avoir lieu à l'effet dévolutif de l'appel ;

À titre SUBSIDIAIRE, si le jugement n'était pas annulé ;

- inviter les parties à conclure sur le fond du litige ;

en tout état de cause,

- condamner le Comptable Public au paiement de la somme de 2000 € à la SARL BG MATERIELS, ainsi qu'aux dépens.

Sur le non-respect du délai de l'article 856 du code de procédure civile

La société BG MATERIELS soutient la violation de l'article 856 du code de procédure civile et que l'assignation aurait dû être délivrée pour une audience tenue le 24 juin 2014 au plus tard le 6 juin 2014 (les 7 et 8 juin étant respectivement un samedi et un dimanche)

Sur la nullité de l'assignation et du procès-verbal de signification.

La société BG MATERIELS expose qu'elle était ni présente ni représentée lors de la procédure de première instance car elle n'a jamais été destinataire de l'acte introductif d'instance alors qu'elle n'a jamais transféré son siège social à une autre adresse que celle indiquée sur le jugement et qu'elle y est notamment identifiée par une boîte aux lettres présente sur les lieux.

Et à supposer que l'huissier instrumentaire ait estimé que la société BG MATERIELS n'avait plus d'établissement, il aurait dû alors procéder à une signification entre les mains de son gérant par application de l'article 654 du code de procédure civile.

Elle observe d'ailleurs qu'après le jugement d'ouverture :

- le liquidateur a pris contact avec ce dernier à cette adresse dès le 30 juillet 2014 [Pièce n°22];

- le commissaire-priseur a fait de même le même jour [Pièce n°3] ;

- le jugement attaqué lui a d'ailleurs été notifié à cette adresse.

Enfin, s'agissant de la nullité de l'acte introductif d'instance, l'effet dévolutif de l'appel ne peut jouer.

Et s'agissant de la nullité de l'acte introductif d'instance, l'effet dévolutif de l'appel ne peut jouer et il y a lieu de renvoyer les parties à mieux se pourvoir.

A titre subsidiaire, sur l'invitation des parties à conclure sur le fond du litige, la société BG MATERIELS sollicite la possibilité de conclure au fond.

Et en tout état de cause, La société BG MATERIELS considère qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais engendrés par la présente procédure. Et sollicite la condamnation du Comptable Public au paiement de la somme de 2000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

\*\*

Le Comptable du Pôle de Recouvrement Spécialisé d'EVRY demande à la Cour de Céans de :

- dire et juger Monsieur le Comptable Public recevable et bien-fondé en l'intégralité de ses demandes,
  
- rejeter les demandes, fins et conclusions de la société BG MATERIELS

En conséquence,

- confirmer le jugement déféré en l'intégralité de ses dispositions

CONDAMNER la société BG MATERIELS au paiement d'une somme de 2.400€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile outre les entiers dépens.

Il soutient':

1 - l'absence de nullité de l'assignation

Le Comptable du Pôle de Recouvrement Spécialisé d'EVRY expose qu'il n'y avait lieu à faire signifier les actes à l'adresse personnelle du gérant puisque l'assignation en liquidation judiciaire est délivrée à la société, personne morale. Et en application de l'article 648 du code de procédure civile, les assignations délivrées aux personnes morales précisent leur dénomination et leur siège social.

## 2- l'absence de nullité du jugement

Il considère que la nullité doit être expressément prévue par un texte législatif et que la partie se prévalant de la nullité de forme d'un acte doit établir l'existence d'un grief, ce qui n'est pas le cas dès lors qu'elle se contente d'indiquer les délais minimaux d'assignation.

## 3 - l'existence d'une créance certaine, liquide et exigible dans sa totalité,

## 4 ' l'existence d'un état de cessation des paiements de la société BG MATERIELS dès lors que':

- soucieuse de trouver une solution amiable, l'administration a convoqué la société BG MATERIELS afin de trouver une solution d'apurement de la dette,

- la société n'ait jugé utile de réclamer le pli de convocation

- la société ne dispose pas d'un actif disponible au terme de la procédure de saisie vente,

- le passif exigible reste impayé.

## 5 ' l'absence de démonstration d'une quelconque possibilité de redressement.

Le Comptable, ayant dû assurer sa défense, demande à la Cour de condamner la société BG MATERIELS au paiement d'une somme de 2.400 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens.

\*\*

Maître [P] [H] demande à la Cour de bien vouloir :

- Débouter la société BG MATERIELS de l'ensemble de ses demandes ;

- Confirmer le jugement du Tribunal de Commerce d'Evry du 2 juillet 2014 ;

- ordonner l'emploi des dépens en frais privilégiés de liquidation judiciaire.

\*\*

SUR CE,

Sur la nullité de l'assignation

La cour observe que :

1 - il n'est pas contesté que l'administration fiscale a fait délivrer l'acte à l'adresse de la société, telle qu'elle est mentionnée sur l'extrait Kbis et que constater que l'huissier de justice a effectué toutes les diligences utiles pour la signification de l'acte, ayant procédé à une description détaillée des démarches effectuées pour remettre l'acte.

Ainsi, Maître [Q] précise :

« Vu les casiers postaux à la porte de l'immeuble, vu les noms portés sur les tableaux de sonnerie des occupants, poursuivant les recherches, je me suis adressée aux gardiens, au voisin et aux commerçants du quartier qui m'ont déclaré qu'ils ignoraient tout de cette société et n'avaient aucune information sur le sort de cette société ni sur le lieu éventuel de son nouvel établissement.

Les services de la mairie, du commissariat et de la gendarmerie n'ont pu fournir aucune indication quant à l'adresse actuelle du susnommé.

J'ai alors consulté l'extrait K bis au greffe du tribunal de commerce d'Évry, duquel il ressort que le siège social de la société se trouve toujours à l'adresse mentionnée dans l'acte. »

2 - l'huissier instrumentaire a vérifié l'exactitude du siège social et établi un avis de passage et un avis de signification conformément aux dispositions des articles 655 à 658 du code de procédure civile, dressant un procès-verbal relatant

avec précision les diligences accomplies pour rechercher le destinataire de l'acte, conformément à l'article 659 du code de procédure civile.

3 - l'article 654 du code de procédure civile qui dispose que :«La signification à une personne morale est faite à personne lorsque l'acte est délivré à son représentant légal, à un fondé de pouvoir de ce dernier, ou à toute autre personne habilitée à cet effet », n'est pas applicable en la cause puisqu'aucune personne n'a pu recevoir l'acte.

Elle rappelle que':

l'administration fiscale a été confrontée à la même difficulté puisque la société n'a donné suite à aucun des 10 avis de mise en recouvrement et 101 mises en demeure, que la procédure de saisie-vente diligentée dans les locaux de la société BG MATERIELS n'a pu aboutir en ce que le matériel de chantier saisi n'appartenait pas à la société débitrice,

l'appelant, n'argue de faux le procès-verbal de l'huissier et le peut d'autant moins qu'il confirme que la société existe au siège social.

Autrement dit, ces circonstances caractérisent l'impossibilité de la signification à la personne morale au siège de celle-ci et la cour rejettera ainsi le moyen observant d'ailleurs que les éléments soumis démontrent jusqu'à une volonté de dissimulation de la société pour éviter de faire face à ses créanciers qui disqualifie le moyen invoqué.

Sur la nullité du jugement

La cour observe que le jugement attaqué indique en page n°2 : « Défenderesse assignée à comparaître par exploit de Me [E] [Q], huissier de justice à Evry (91), le 10 juin 2014 pour l'audience du 24 juin 2014 ", alors que l'article 856 CPC relatif à la procédure devant le tribunal de commerce dispose que : « L'assignation doit être délivrée quinze jours au moins avant la date de l'audience".

Autrement dit, le délai n'a pas été respecté.

Cependant, l'assignation de l'article 856 du code de procédure civile est en vue d'une comparution préalable du débiteur afin de permettre soit un renvoi à l'enquête confiée à un juge, diligence impossible en l'espèce au regard du comportement du dirigeant et des éléments en possession du premier juge, soit un renvoi à une date ultérieure permettant au débiteur de prendre des arrangements avec son créancier assignant et/ou d'apporter des éléments

adéquats à la juridiction sur les perspectives d'un redressement.

## Exposé du litige

De fait, l'audience du 24 juin 2014 constituait bien une audience de procédure, suivie d'un renvoi en Chambre du Conseil au regard de la convocation reçue par le Comptable public et la partie adverse (Pièce 8/2).

Autrement dit, le débiteur assigné n'a pas été privée de la possibilité de comparaître devant le tribunal et il n'y a donc pas eu de violation du contradictoire.

Au surplus, au-delà des dispositions de l'article 114 du code de procédure civile qui dispose que: « Aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul pour vice de forme si la nullité n'en est pas expressément prévue par la loi, sauf en cas d'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public», la cour considère que la «nullité» invoquée ne peut être prononcée qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité.

Et elle observe que le seul visa de l'article 856 du code de procédure civile qui ne prévoit pas de sanction en cas de non-respect, ne suffit pas à établir de grief.

Le moyen sera donc rejeté.

Sur l'état de cessation des paiements et les perspectives de redressement

## Moyens

La cour observe que ne faisant pas droit au moyens fondés sur l'annulation, elle n'a pas à évoquer. Et considérant que l'appelant a fait le choix de ne conclure qu'à l'annulation du jugement à la différence des autres parties, elle ne fera pas droit à sa demande de voir la cour inviter les parties à conclure sur le fond du litige.

### S'agissant de l'état de cessation des paiements

La cour considère que l'état de cessation des paiements résulte suffisamment du constat de saisie vente démontrant l'absence d'actif et de l'absence de toute proposition de règlement de la dette fiscale, certaine, liquide et exigible d'un montant de 150.855,18€ et de la constatation de comptes bancaires clos.

### Sur les perspectives de redressement

La cour considère qu'aucune perspectives de redressement n'apparaît envisageable au regard de l'absence de démonstration de l'existence même d'un fonds de commerce encore en activité et de saisine d'ailleurs de la cour d'une demande d'arrêt de l'exécution provisoire attachée à la décision attaquée.

Le jugement sera donc confirmé.

### Sur les frais irrépétibles et les dépens

Les demandes fondées sur l'article 700 du code de procédure civile seront rejetées et les dépens mis en frais privilégiés de procédure collective.

## Dispositif

PAR CES MOTIFS,

Rejette les demandes d'annulation de l'assignation et du jugement d'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire de la société BG MATERIELS

Confirme le jugement en date du 28 juillet 2014 rendu par le Tribunal de Commerce d'Evry

Rejette toutes autres demandes plus amples ou contraires

Met les dépens en frais privilégiés de liquidation judiciaire.

LE GREFFIER LE PRESIDENT

Xavier FLANDIN-BLETY François FRANCHI

## **Décision de la Cour de cassation**

Cour de cassation Deuxième chambre civile 7 avril 2016

**VOIR LA DÉCISION** 

## **Les dates clés**

- Cour de cassation Deuxième chambre civile 07-04-2016
- Cour d'appel de Paris I9 18-12-2014